GOURAUD Pamela
TD Droit Civil Le 3 novembre 2008

TD 4 : La vente : obligation de donner

Dissertation : *L'obligation de donner se résout-elle dans le transfert de propriété ?*

« La substance des obligations ne consiste pas à nous rendre propriétaire d'une chose ou titulaire d'une servitude, mais à astreindre une autre personne envers nous soit à transférer la propriété, soit à faire, soit à fournir quelque chose » (Paul, juriste romain 3e siècle ap JC). De cette définition on peut constater qu'en droit romain étaient distinguées trois obligations : l'obligation de dare (qui consiste à transférer la propriété d'une chose), de facere ou non facere (à faire ou ne pas faire), et l'obligation de praestare (obligation de fournir une chose). Cette classification permet de distinguer les contrats emportant le transfert de jouissance (louage), ceux portant sur l'accomplissement d'un travail (entreprise) et enfin les contrats destinés à transférer la propriété. C'est sur ce dernier qu'il convient de se focaliser. Le transfert de propriété a considérablement évolué au cours de l'histoire, il n'a pas toujours été ce qu'il est actuellement. Dans le droit romain le contrat faisait naitre des obligations (mancipatio, traditio) mais n'entrainait aucun effet translatif. L'ancien droit considérait que le transfert de propriété pouvait résulter d'une clause du contrat (clause desaisine-saisine). Domat indiquera ensuite que ces clauses doivent être sous entendues, et enfin le Code civil parachève l'évolution et dispose qu'il y a transfert de contrat dès l'échange des consentements.
En effet le Code civil en son article 1583 dispose que la vente « est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé ». Mais ce même code prévoit également en son article 1136 que « l'obligation de donner emporte celle de livrer la chose et de la conserver jusqu'à la livraison, à peine de dommages et intérêts envers le créancier». Il consacre alors une obligation de donner régit des articles 1136 à 1141 qui se définit en droit français comme l'obligation de transférer un droit réel. On voit alors la contradiction qui est posée par le Code civil, le premier article suppose que le transfert de propriété se réalise dès que la vente est parfaite, c'est à dire dès que les volontés se sont rencontrées, alors que le 2e consacre l'existence d'une obligation de donner. Il n'est donc pas aisé de comprendre comment un transfert de propriété qui se ferait quasi automatiquement ferait peser à la charge du vendeur une obligation de donner.

La question qui vient alors à se poser est de savoir comment se résout l'obligation de donner ? Autrement dit l'obligation de donner est-elle consommée par le transfert de propriété ?

Pour répondre à cette interrogation il convient d'étudier que bien que l'obligation de donner ne s'exécute pas dans le transfert de propriété qui est un effet légal du contrat (I), celle-ci revêt tout de même une certaine importance dans certains cas (II).

I Une obligation de donner non résolue par le transfert de propriété : principe du transfert solo consensu

Il s'agit dans cette partie d'étudier le principe du solo consensu (A), puis de voir que sa conséquence est la mise à mort de l'obligation de donner (B).

A) Un principe singulier : le transfert solo consensu

1) Origine du principe

- L'art 1583 Cciv dispose que le transfert du droit de propriété s'opère dès la rencontre des volontés des parties sur la chose et le prix, par le seul consentement de ceux-ci (solo consensu), ou plus exactement par la seule formation du contrat (solo contractu).
- La doctrine semble partager cet avis, entre autre le professeur Fabre Magnan dans son article intitulé *Le mythe de l'obligation de donner*, soutient que le « transfert de propriété résulte de la rencontre des volontés des parties ». Il en va de même pour le professeur Antonmatéi qui énonce que « dès lors que le consentement est formé, le transfert de propriété est automatique ».
- Ce principe a donc une origine législative et doctrinale, mais quelles en sont les conséquences ?

2) Conséquence du principe

- En raison de ce principe on peut dire que le transfert du droit est consensuel.
- Le transfert de propriété est instantané, comme le disait Carbonnier « il se fait en un éclair ».
- Le transfert du droit est simultané de la rencontre des volontés, il lui est concomitant.
- Mais qu'implique ce principe à l'égard de l'obligation de donner ?

B) Un principe impliquant la mise à mort de l'obligation de donner

1) L'obligation de donner une notion consacrée par le Cciv

- L'obligation de donner pourrait avoir deux sens, d'une part il peut désigner une simple donation, ou d'autre part il peut consister pour le débiteur à transférer la propriété d'une chose au profit du créancier, ou a constituer à son profit un droit réel sur cette chose.
- Au terme de l'art 1136 Cciv, il semblerait que le législateur ne retient que ce second sens, et indique expressément que « l'obligation de donner emporte celle de livrer la chose ». Mais on peut remarquer là qu'il y a une ambigüité dans la mesure où généralement l'obligation de livrer la chose s'entend comme étant une obligation de faire.
- Quoiqu'il en soit l'obligation de donner à une consécration législative.

2) Une notion anéantie par le transfert solo consensu

- Si le transfert de propriété s'opère par le seul rencontre des volontés quel est l'intérêt de l'obligation de donner ? Peut-on alors affirmer que l'obligation de donner se résout par le transfert de propriété ?
- La réponse est négative, le transfert de propriété est un effet infaillible du contrat et non le résultat d'une obligation.
- En raison de l'automaticité du transfert de droit, il n'y a pas de place dans le contrat de vente pour une obligation de donner. Certains auteurs en arrivent même à parler de « mythe de l'obligation de donner », de « l'impossible obligation de donner » etc.

Mais cela est à nuancer, le recours à l'obligation de donner n'est pas inutile, elle s'avère parfois nécessaire dans certains cas, et elle peut alors se résoudre dans le transfert de propriété.

II Une obligation de donner nécessaire pour transférer la propriété dans certains cas : principe de la vente différée

A) L'émergence d'une obligation de donner dans les contrats reportant le transfert de propriété

1) Le recours à la clause de réserve de propriété

- Lorsqu'une clause de réserve de propriété est prévue dans le contrat de vente, le transfert de propriété est subordonné au complet paiement du prix par l'acheteur. Le vendeur demeure alors propriétaire, et il devra alors transférer la chose. On peut donc en déduire qu'une véritable obligation pèse sur le vendeur.

2) Le recours aux modalités suspensives

- La présence d'une condition suspensive du contrat suspend également le transfert de droit, jusqu'à l'arrivée d'un terme (événement futur certain) ou d'une condition (événement futur incertains). Tant que la condition est pendante le contrat est formé mais le transfert ne s'opère pas. C'est donc bien une dérogation au principe selon lequel le transfert s'effectue à la formation du contrat. Il y a donc une véritable obligation de donner dans ces cas là.
- Il en va de même pour les ventes de chose de genre, le transfert de propriété ne se réalise pas lors de la formation du contrat, mais lors de l'individualisation de la chose, on peut alors parler de terme suspensif. Il y a alors une obligation de donner qui pèse sur le vendeur lorsque la chose est individualisée.
- Mais cette analyse selon laquelle dans ces types de contrat résiderait une obligation de donner à la charge du vendeur qui consiste au transfert de propriété peut faire l'objet de vive critiques.

B) Une apparente obligation de donner ?

1) Inutilité de recourir à l'obligation de donner pour justifier les cas de ventes différées

- Dans le cas d'une vente conclue avec clause de réserve de propriété, le transfert de propriété est entrainé par l'exécution de l'acheteur, d'une de ses obligations, à savoir le paiement du prix. Le transfert de propriété ne résulte donc pas de l'obligation de donner du vendeur. Il demeure l'effet légal du contrat.
- Pour ce qui concerne la vente d'une chose de genre, dont le transfert est soumis à l'individualisation de celle-ci, on peut également nuancer. Le transfert résulte de l'obligation du vendeur tendant à l'individualisation de la chose qui se caractérise comme étant une obligation de faire.
- Bien que l'obligation de donner se résolvant au transfert de propriété ne soit pas explicite dans ces cas, elle demeure nécessaire dans la pratique.

2) La nécessité pratique de recourir à l'obligation de donner

- Reconnaître dans ce cas l'existence d'une obligation de donner, permettrait à l'acheteur face à un vendeur qui n'a pas transféré la propriété, de demander l'exécution forcée du contrat ou l'allocation de DI.
- La Cour de Cassation estime d'ailleurs qu'une telle vente constitue bien une obligation de donner susceptible d'exécution forcée (Civ. 3ème, 5 janvier 1983).